

臺灣新北地方法院民事判決

112年度訴字第3275號

原告 陳淑枝  
訴訟代理人 陳宏銘律師  
被告 陳淑華  
訴訟代理人 徐建弘律師

上列當事人間請求拆除地上物等事件，經本院於民國113年9月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文可參。經查，本件原告起訴原聲明：(一)被告應將新北市○○區○○段000○號建物上第3層面積約53.96平方公尺之地上物拆除，並將前開占有使用之面積，騰空返還原告及其他全體共有人。(二)被告應將上開建物之所有公用樓梯間保持暢通，不得有任何阻礙原告通行之行為。(三)被告應給付原告新臺幣(下同)60萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起，按年息百分之5計算之利息等語，有原告之民事起訴狀可佐(見本院板橋簡易庭112年度板調字第43號卷〈下稱板調卷〉第11、12頁)；嗣於本院審理時變更第1項聲明為：被告應將新北市○○區○○段000○號「(即門牌號碼新北市○○區○○街0段00巷0號)」建物上第3層面積約53.96平方公尺之地上物拆除，並將前開占有使用之「頂樓平臺」，騰空返還原告及其他全體共有人等語，有本院民國113年2月27日言詞辯論筆錄可佐(見本院卷第73頁)；另又變更第2項聲明為：被告應將上開建物之所有公用樓梯間保持暢通，「並交付可以開啟1樓大門之鑰匙予原告」，且不得有阻礙原告通行等語，有

01 本院113年9月5日言詞辯論筆錄可佐（見本院卷第197頁）。  
02 是原告上開第1項聲明之變更，係就請求拆除之地上物，其  
03 坐落之建物門牌號碼予以特定，第2項聲明之變更係就公用  
04 樓梯間保持暢通之目的，補充請求交付可開啟1樓大門之鑰  
05 匙予原告，揆諸首揭規定，核無不合，應予准許。

06 貳、實體方面：

07 一、原告起訴主張：

08 (一)緣原告為坐落新北市○○區○○段000○號建物（門牌號  
09 碼：新北市○○區○○街0段00巷0號1樓房屋之所有權人，  
10 下稱系爭1樓房屋），而被告為其上同段458建號建物（門牌  
11 號碼：同號2樓之所有權人，下稱系爭2樓房屋），而系爭  
12 1、2樓房屋坐落新北市○○區○○段0000號地號土地（下稱  
13 系爭土地），系爭土地為兩造所共有，應有部分各1/2。系爭  
14 1、2樓房屋約於66年間建造完成，其建物層數為2層，詎被  
15 告在未經原告同意情況（即兩造間並無任何明示或默示之分  
16 管契約），擅自在系爭2樓房屋之頂樓平台上，加蓋第3層鐵  
17 皮屋（下稱系爭地上物），獨自占有使用迄今。原告曾於101  
18 年10月11日向新北市政府工務局申請報拆該違章建築即系爭  
19 地上物，亦曾向新北市樹林區調解委員會申請調解，復於11  
20 1年7月22日請求被告拆除系爭地上物，至今均未獲結果。

21 (二)原告為系爭土地之共有人之一，而被告在未經原告同意，及  
22 在未具有任何正當合法權源情況下，迄今占有使用系爭地上  
23 物，復未經原告同意之情形下，於系爭1、2樓房屋之公用樓  
24 梯間設有阻礙，致原告無法順利通行使用，已嚴重影響公共  
25 安全。再者，縱兩造間曾有分管契約存在（僅假設語氣，原  
26 告仍否認之），惟原告業已向被告為終止契約之意思表示，  
27 又或縱然被告仍有約定專用權（僅假設語氣，原告仍否認  
28 之），惟被告獨自占有使用該頂樓平台，在原告向主管機關  
29 提出系爭地上物屬違章建築應予拆除後，被告竟挾怨報復，  
30 將原本原告架設於該頂樓平台上、日常生活所必需之水塔，  
31 在未經原告同意情況下，擅自上開水塔移至系爭建物之2樓

01 外，導致因該水塔之高度及水壓不足，原告被迫須另行裝設  
02 加壓馬達，原告所有系爭建物1樓之室內方得正常供水使  
03 用，況被告甚至有完全阻礙該公用樓梯間之行為，亦違反誠  
04 信原則與權利濫用之情形。

05 (三)原告曾將系爭1樓房屋，以每月15,000元出租與他人使用等  
06 情，而系爭1、2樓房屋並無電梯，系爭地上物又屬鐵皮屋，  
07 從而，若可對外出租，其租金以每月1萬元計算尚屬合理，  
08 則既被告占有使用系爭地上物已超過5年之久，倘以5年計算  
09 租金收益，被告至少已獲取60萬元之不當得利（計算式：1  
10 萬元×12月×5年=60萬元。

11 (四)爰依民法第767條第1項前段、中段、第821條及第179條規  
12 定，提起本件訴訟，並聲明：1.被告應將系爭1樓房屋上第3  
13 層面積約53.96平方公尺之系爭地上物拆除，並將前開占有  
14 使用之頂樓平台，騰空遷讓返還原告及其他全體共有人。2.  
15 被告應將系爭1、2樓房屋之所有公用樓梯間保持暢通，並交  
16 付可以開啟1樓大門之鑰匙予原告，且不得有任何阻礙原告  
17 通行之行為。3.被告應給付原告60萬元，及自民事起訴狀繕  
18 本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。4.  
19 願供擔保，請准宣告假執行。

## 20 二、被告則以：

21 (一)兩造為姊妹關係，系爭1、2樓房屋係兩造兄長陳相儒，連同  
22 隔壁門牌號碼同巷1、3、5號建物於69年間一起興建，並於7  
23 0年間將系爭1、2樓房屋贈予兩造，登記為兩造共有，陳相  
24 儒及兩造並約定由原告使用系爭1樓房屋、被告使用系爭2樓  
25 房屋及頂樓平台。嗣於86年間，陳相儒取得兩造同意，將其  
26 所有隔壁同巷1、3、5號房屋系爭1、2樓房屋之頂樓同時加  
27 蓋3樓鐵皮屋，以為其原居住房屋整修時之暫時居所，並將  
28 加蓋之3樓鐵皮屋即系爭地上物交予被告使用。復於96年  
29 間，兩造就系爭1、2樓房屋實際使用狀況為分割，原告取得  
30 系爭1樓房屋所有權，被告取得系爭2樓房屋所有權、頂樓平  
31 台之使用權及系爭地上物之事實上處分權。

01 (二)嗣於98年間，被告將本為倉庫使用之系爭地上物，整理並改  
02 供給兒女居住。原告於108年起，將系爭1樓房屋出租予被告  
03 之女即訴外人黃秋綾後，因系爭1樓房屋之修繕費用，與被  
04 告屢有爭執。惟系爭1、2樓房屋係地上物確為兩造兄長陳相  
05 儒所興建，且兄長陳相儒亦經兩造同意約定系爭1、2樓之頂  
06 樓平臺（含其上系爭地上物）應由由分配到價值較低之系爭  
07 2樓房屋之被告使用，如未經取得原告同意，陳相儒則當初  
08 如何興建系爭地上物，又如何可能使用至今長達20餘年，是  
09 就系爭1、2樓房屋之頂樓平臺，兩造間確有共有物分管契約  
10 存在，且就系爭地上物，係由兄長陳相儒將事實上處分權移  
11 轉予被告，故原告就本件起訴請求被告應將系爭地上物拆  
12 除，且應將系爭建物之頂樓平臺返還予兩造，並將所謂之公  
13 用樓梯間保持暢通等語，實屬無據。且系爭地上物之事實上  
14 處分權已移轉予被告，即與原告無關，原告主張依系爭1樓  
15 房屋之租金價格請求頂樓平臺相當於租金之不當得利，顯然  
16 無據。退步言之，縱如原告主張被告係無權占有系爭建物之  
17 頂樓平臺，然既原告否認系爭3樓建物非其所興建而非其所  
18 有，其亦未享有事實上處分權，至多系爭頂樓平臺為兩造所  
19 共有，權利各為1/2，惟頂樓平臺（未含建物）之租金價格  
20 與系爭地上物之租金價格本不相同，所謂頂樓平臺與系爭1  
21 樓房屋之租金價格差距更甚；則原告將頂樓平臺與系爭3樓  
22 建物之租金價值混淆應屬訛誤，又不論其主張之相當於不當  
23 得利之租金價格是否正確，原告竟以每月全部租金1萬元計  
24 算全部之不當得利為60萬元，並主張「全部」均為所謂不當  
25 得利，顯然於法無據，更與事實不符。

26 (三)又系爭1樓房屋之水塔可使用專用之維修樓梯維護，不須經  
27 由公用樓梯間通行，又陳相儒之所以另外興建公用樓梯間之  
28 目的，即係為系爭1、2樓房屋、3樓地上物之使用人，各自  
29 使用系爭時，可直接由1樓通往3樓而互不打擾，是公用樓梯  
30 間並非僅供被告一家使用，自始亦未上鎖，實際上原告亦可  
31 自由進入該樓梯間，則原告前開主張，顯無必要。

01 (四)聲明：原告之訴及假執行聲請均駁回；如不利被告之判決，  
02 願供擔保，請准宣告免予假執行。

03 三、不爭執事項：

04 原告主張：原告為系爭1樓房屋之所有權人、被告為系爭2樓  
05 房屋之所有權人，而系爭1、2樓房屋均坐落系爭土地上，兩  
06 造為系爭土地之共有人，應有部分各1/2等情，業據原告提  
07 出建物所有權狀、建物登記第一類謄本及土地登記第一類謄  
08 本等件為證（見板調卷第19、20、85至93頁），並有新北市  
09 樹林地政事務所113年3月7日新北樹地資字第1136203834號  
10 函暨附件地籍資料清單、土地登記公務用謄本、建物登記公  
11 務用謄本、新北市地籍異動索引、土地登記簿及建築物改良  
12 登記簿等件在卷可稽（見本院卷第85至137頁），且為被告  
13 所不爭執，自堪信為真正。

14 四、原告主張：被告未經原告同意，擅自在系爭1、2樓房屋之頂  
15 樓平台加蓋系爭地上物，無權占有使用迄今；復擅自於公用  
16 樓梯間設有阻礙，致原告無法順利通行使用等情，則為被告  
17 所否認，並以前詞置辯，是本件爭點為：(一)原告依民法第76  
18 7條第1項前段、中段及第821條規定請求被告拆除系爭地上  
19 物，並返還系爭建物之頂樓平臺予原告及其他全體共有人，  
20 有無理由？(二)原告依民法第767條第1項前段、中段與第821  
21 條規定請求被告將系爭建物之所有公用樓梯間保持暢通，並  
22 交付可以開啟1樓大門之鑰匙予原告，不得有任何阻礙原告  
23 通行之行為，有無理由？(三)原告依民法第179條規定請求被  
24 告給付原告60萬元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償  
25 日止，按年息百分之5計算之利息，有無理由？

26 (一)關於原告依民法第767條第1項前段、中段及第821條規定請  
27 求被告拆除系爭地上物，並返還系爭建物之頂樓平臺予原告  
28 及其他全體共有人，有無理由之爭議：

29 1.按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，  
30 對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有人對於第三  
31 人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，但回復共有物

01 之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項  
02 前、中段、第821條定有明文。又以無權占有為原因，請求  
03 返還不動產者，占有人對不動產所有權存在之事實無爭執，  
04 而僅以非無權占有為抗辯者，不動產所有權人對其不動產被  
05 無權占有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有  
06 正當權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號判  
07 決意旨參照）。次按共有物之分管契約，不論明示或默示，  
08 係共有人間就共有物使用、收益或管理方法所訂立之契約，  
09 須共有人全體互相表示意思一致，始能成立（最高法院112  
10 年度台上字第1341號判決參照）；而分管契約不以共有人明  
11 示之意思表示為限，共有人默示之意思表示，亦包含在內，  
12 惟按所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情  
13 事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除  
14 有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂  
15 為默示之意思表示；共有物分管契約，不以共有人明示之意  
16 思表示為限，共有人默示之意思表示，亦包括在內，惟所謂  
17 默示之意思表示，係指依共有人之舉動或其他情事，足以間  
18 接推知其效果意思者而言；復按土地共有人既一再否認系爭  
19 土地有經共有人成立分管協議之事實，而占有共有土地特定  
20 部分使用之原因多端，非僅基於分管協議一途，則依民事訴  
21 訟法第277條前段規定，主張成立分管協議之人自應就系爭  
22 土地有分管協議之事實負舉證責任。如僅主張：自父祖輩或  
23 曾祖父輩起，即就占有部分各自使用、收益，且現各繼承人  
24 間亦依被繼承人之指示，各分就繼承土地特定區域使用、收  
25 益之，並持續至今，互不干涉，持續多年，亦無任何紛爭產  
26 生等情，僅在敘述渠等占有使用之情形，尚難認已盡舉證責  
27 任（最高法院95年度臺上字第765號民事判決意旨參照）。

28 2.原告主張：系爭1、2樓房屋之頂樓平台為兩造共有，被告擅  
29 自在頂樓平台搭建系爭地上物，無權占有系爭頂樓平台等  
30 語，則為被告所否認，並辯稱：系爭頂樓平台係兄長陳相儒  
31 所興建，並與兩造約定將該頂樓平台分配予受贈價值較低之

01 系爭2樓房屋之被告使用，兩造間有分管契約存在等語，依  
02 證人陳相儒於本院審理時具結證稱：（問：新北市○○區○  
03 ○街0段00巷0號1樓及2樓之建物（下稱系爭建物）是否由你  
04 興建？之後產權何以登記於兩造名下？原因如何？）是我蓋  
05 的，我蓋的時候當時兩造還沒結婚，我就把一棟房屋分成  
06 1、2樓，1樓給原告，2樓給被告，因為爸爸早死，當時她們  
07 都還沒出嫁就由哥哥照顧妹妹、（問：系爭建物移轉至兩造  
08 名下並交付使用時，你與兩造有無約定系爭建物（包括頂樓  
09 平台）之分管、使用範圍及方式？又何以為上開分管方  
10 式？）當時我們住的地方在農會旁邊，但因為農會旁邊房屋  
11 改建，把我們本家弄倒，所以我就到柑園街2段27巷，1、  
12 3、5、7 號都是我蓋的，後來就把7號分給兩造、（問：你  
13 把房子過戶給兩造前，是否就先把房子給兩造使用？）過戶  
14 後才給她們住，這是我蓋的，蓋完後是全新的就1個人1樓，  
15 1個人2樓、（問：頂樓是否有平台？）有1個平台，是用鐵  
16 皮屋搭起來，也是我搭的，鐵皮屋是給2樓的，因為平台是  
17 給2樓使用的，因為1樓比較有價值，當時都有講好2樓的人  
18 就包含樓頂的平台、（問：將頂樓平台給被告陳淑華使用  
19 時，原告陳淑枝有無意見？）沒有，當時都好好的、（問：  
20 是否記得，頂樓平台何時蓋的？）忘記了，大約是85、86年  
21 左右、（問：事隔20餘年後，兩造因系爭建物3樓（即頂樓  
22 違建）發生紛爭，你是否知悉發生紛爭之原因為何？）以前  
23 好好的都沒事，現在要吵架，至少也尊重一下我這個二哥，  
24 原告跟兄弟姐妹都不合，只有跟我這個二哥稍微有一點溝  
25 通、（問：你處理系爭建物1、2樓及頂樓違建方式及過程，  
26 你的配偶即證人周淑貞是否都在場？是否需要經過她同  
27 意？）周淑貞都不瞭解，都是我在處理，不需要經過他同  
28 意，是我一個人作主就可以，東西是我的、（問：據你剛才  
29 所述，系爭1、2樓是讓他們兩造選的，是如何選的？）我  
30 不知道她們怎麼說好的，我只有跟她們說哥哥這棟1、2樓要  
31 給她們，她們自己選，1樓比較有價值，2樓價值比較低、

01 (問：兩造在講的時候，你是否在場?) 沒有、(問：後來  
02 你有無跟證人周淑貞講過這些事情?) 沒有，他不知道等語  
03 明確(見本院卷第156至158頁)，復經證人即陳相儒配偶周  
04 淑貞於本院審理時亦具結證稱：(問：是否知道系爭房屋是  
05 誰蓋的?) 是證人陳相儒蓋的、(問：系爭房屋一開始蓋的  
06 時候是幾層樓?) 兩層樓、(問：這兩層樓所有權目前是歸  
07 誰所有?) 1樓是原告陳淑枝的，2樓是被告陳淑華的、  
08 (問：當時是她們怎麼拿到這個房子的?是自己買的?) 不  
09 是，是我們給他們的、(問：是否知道當時是怎麼分配1、2  
10 樓?) 婆婆抽籤的，改稱我也不曉得，是她們弄得、(問：  
11 1、2樓房子分配的事情，你有無跟證人陳相儒討論過?) 沒  
12 有，他自己處理的、(問：今天來之前有無聽過原告陳淑枝  
13 跟妳討論過這間房子的分配?) 之前就講過了，1樓是原告  
14 陳淑枝的，2樓是被告陳淑華的、(問：你所謂講過，是誰  
15 跟妳講過?) 抽籤後就講了，大家就都知道、(問：2樓上  
16 面有頂樓平台，有無講過怎麼用?) 我不知道、(問：原告  
17 與其他兄弟姐妹有無其他糾紛?) 不知道等語，且參以證人  
18 陳相儒、周淑貞與兩造係親戚關係之情，衡諸常情自無甘犯  
19 偽證罪之風險而為虛偽證言之理，且其2人所證情節亦相符  
20 合，是其2人所證足堪採信。而依上開證人所證，可知系爭  
21 1、2樓房屋及頂樓平台上之系爭地上物均為證人陳相儒所興  
22 建，且證人陳相儒將系爭1、2樓房屋贈與兩造時，亦約定由  
23 分得2樓房屋之人取得頂樓平台使用權及其上之系爭地上  
24 物。是被告辯稱：系爭頂樓平台上之系爭地上物為證人陳相  
25 儒所興建，並與兩造約定將系爭頂樓平台及其上系爭地上物  
26 交予系爭2樓房屋之所有權人即被告使用之分管契約存在。  
27 則被告抗辯就系爭頂樓平台及系爭地上物經原始起造人陳相  
28 儒同意與原告間有分管協議而來之正當占用權源，即堪採  
29 信。則原告主張：被告未經其同意擅自於系爭系爭建物之頂  
30 樓平台上，加蓋系爭地上物，並於未具有任何正當合法權源  
31 情況下，獨自占有使用迄今之情，顯與事實不符，無可採

01 信，其請求被告拆除系爭地上物，並返還系爭頂樓平台予原  
02 告及其他全體共有人，於法無據。

03 (二)關於原告依民法第767條第1項前段、中段及第821條規定請  
04 求被告將系爭建物之所有公用樓梯間保持暢通，並交付可以  
05 開啟一樓大門之鑰匙予原告，不得有任何阻礙原告通行之行  
06 為，有無理由？

07 原告主張：被告有阻礙公用樓梯間之行為，並請求被告將該  
08 公用樓梯間保持暢通，並交付可以開啟1樓大門之鑰匙予原  
09 告，不得有任何阻礙原告通行之行為等語，固據提出照片2  
10 紙為證（見本院卷第191至193頁），觀諸上開照片，雖足以  
11 證明該公用樓梯間設置有鐵門之情，然再依被告提出之公用  
12 樓梯間照片，顯見原告於113年4月11日自由通行於公用樓梯  
13 間之情，此有該照片可佐（見本院卷第203至207頁），是被  
14 告辯稱：公用樓梯間並未上鎖而均保持暢通，原告得自由進  
15 入該樓梯間，無礙原告通行之行為等語，即堪採信。足認上  
16 開公用樓梯間實際並未上鎖，顯無阻礙原告而致其無法通行  
17 之情形，而此亦經原告自承：公共樓梯部分，1樓的門確實  
18 並非一直上鎖等語（見本院卷第198頁），是原告既能自由  
19 通行未上鎖之公用樓梯，自難認該公用樓梯間有何遭被告阻  
20 礙而有不暢通之情，故原告請求被告將公用樓梯間保持暢  
21 通，不得有任何阻礙原告通行之行為，即無理由。另原告主  
22 張請求被告交付公共樓梯間之鑰匙部分，被告抗辯：公用樓  
23 梯間因未上鎖，並無鑰匙等語（見本院卷第199頁），而原  
24 告並未提出任何被告持有該公共樓梯間大門鑰匙之事證，是  
25 原告此部分主張，亦無理由，併予敘明。

26 (三)關於原告依民法第179條請求被告給付原告60萬元，及自民  
27 事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算  
28 之利息，有無理由？

29 按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利  
30 益，民法第179條定有明文；而不當得利之法則請求返還不  
31 當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其

要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人不動產，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念（最高法院61年臺上字第1695號民事判決意旨參照）。經查，本件兩造間就系爭頂樓平台有分管契約存在，已如前述，則被告基於分管契約，本得為合法占有使用系爭建物之頂樓平台及搭建其上之系爭地上物，其占有使用該頂樓平台及系爭地上物，自非無法律上原因，揆諸前揭規定，原告主張被告有不當得利，並依民法第179條規定請求被告返還60萬元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，洵屬無據。

五、綜上所述，原告主張：依民法第767條第1項前段、中段及第821條，請求被告拆除系爭地上物返還系爭頂樓平臺予原告及其他全體共有人，再請求被告將系爭1、2樓房屋之公用樓梯間保持暢通，並交付可以開啟1樓大門之鑰匙予原告，不得有任何阻礙原告通行之行為，又依民法第179條規定請求被告給付原告60萬元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中華民國 113 年 10 月 8 日  
民事第五庭 法官 鄧雅心

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中華民國 113 年 10 月 9 日

